

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"FÉLIX PIERO ENMANUEL GALLUPPI
COLMÁN C/ ART. 41° DE LA LEY N° 2856/06".
AÑO: 2016 - N° 1789.**-----

ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: Mil cuatrocientos noventa y tres.


En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los días del mes de *noviembre* del año dos mil diecisiete, estando en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, Doctores **ANTONIO FRETES, GLADYS BAREIRO DE MÓDICA** y **MIRYAM PEÑA CANDIA**, ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "FÉLIX PIERO ENMANUEL GALLUPPI COLMÁN C/ ART. 41° DE LA LEY N° 2856/06"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por el Señor Félix Piero Enmanuel Galluppi Colmán por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abogado.-----

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Constitucional, resolvió plantear y votar la siguiente:-----

CUESTION:

¿Es procedente la acción de inconstitucionalidad deducida?-----

A la cuestión planteada la Doctora **PEÑA CANDIA** dijo: El señor Félix Piero Emanuel Galluppi Colmán, por derecho propio y bajo patrocinio de abogado, promueve la presente acción de inconstitucionalidad contra del Art. 41° de la Ley N°2856/2006 "*QUE SUSTITUYE LAS LEYES Nros. 73/1991 Y 1802/2001 "DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY"*".-----

El accionante es ex empleado del Banco Familiar S.A., con cuatro años nueve meses de aporte efectivo a la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Bancos y Afines. Sostiene que desde el momento que aporta a la Caja un aporte mensual, su derecho deja de ser en expectativa y se trata de un derecho adquirido a título oneroso por el pago de una contraprestación. Alega que la disposición impugnada viola sus derechos y en especial el Principio de igualdad consagrado en la Constitución, porque se quedan con un dinero que legítimamente le pertenece porque fue descontado de su salario.-----

La disposición legal impugnada determina que: "Art. 41. *Corresponderá la devolución de sus aportes a los funcionarios que cuenten con una antigüedad superior a los diez años y que no tengan derecho a la jubilación, que fuesen despedidos, dejados cesantes o que se retiren voluntariamente de las entidades donde prestan servicio. La Caja podrá optar por la aplicación del citado monto a la amortización o cancelación de su obligación. No serán susceptibles de devolución los aportes patronales. El derecho a solicitar la devolución de aportes prescribirá después de tres años del retiro del afiliado de su trabajo, salvo que el mismo tenga deuda con la Caja, en cuyo caso los aportes serán aplicados a la amortización o cancelación de su obligación*".-----

Tenemos que la norma atacada establece dos requisitos a los efectos de conceder el derecho a la devolución de los aportes realizados por parte de los trabajadores aportantes a la Caja. En primer lugar, se establece la antigüedad mínima de diez años y, en segundo lugar, se debe tratar de funcionarios que no tengan derecho a la jubilación o, que fuesen despedidos o, dejados cesantes o, que se retiren voluntariamente.-----

El agravio del accionante se centra en el primero de los requisitos que impone la norma cuya constitucionalidad se analiza *la antigüedad mínima de diez años del funcionario que pretenda retirar sus aportes, una vez desvinculado de la entidad en la cual prestaba servicios*, requisito que el mismo no cumple, según se desprende de sus propias manifestaciones y de la constancia de aporte emitida por la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Bancos y Afines y la negativa de la misma a la devolución de aportes solicitada por el accionante (f.9).-----


GLADYS E. BAREIRO DE MÓDICA
Ministra


ANTONIO FRETES
MINISTRO C.S.J.

Del análisis de la norma atacada, surge una evidente vulneración del Principio de Igualdad, establecido en los Arts. 46° y 47° de la Constitución Nacional, pues implica un trato discriminatorio hacia los asociados que hayan sido desvinculados de la actividad bancaria por alguna de las razones mencionadas en la Ley impugnada, y que no cuenten con los años requeridos para acceder a la devolución de sus aportes.-----

Asimismo, se ve lesionado con el Art. 41 de la Ley N° 2856/2006, la garantía de la inviolabilidad patrimonial y el respeto a la propiedad privada (Art. 109 CN), por cuanto que los APORTES JUBILATORIOS no son otra cosa que una parte del PATRIMONIO de las personas. La negativa de su devolución, implica una confiscación por parte del organismo encargado de su administración, quien a su vez, de esta forma, se ve enriquecido sin mediar justa causa al no tener contraprestaciones pendientes con el aportante, único propietario de dichos aportes. Los aportes jubilatorios deben ser protegidos sin discriminación alguna, en atención a la garantía de la inviolabilidad de la propiedad, por lo que, siguiendo la línea jurisprudencial dominante, corresponde su devolución sin excusas o condición limitante alguna.-----

En este sentido, en atención a que la propia Ley impugnada establece en su Art. 11° la exclusiva propiedad sobre los fondos y rentas a favor del beneficiario, esto es, del aportante, carece de coherencia que la Ley contradiga sus propias directivas al determinar de forma encubierta, bajo ciertos requisitos, la imposibilidad de ejercer este derecho de propiedad. Así, tenemos que la norma impugnada, por un lado protege al aportante a fin de que el mismo goce de un fondo obligatorio a los efectos de su jubilación, pero por otro lado lo despoja arbitrariamente de estos fondos, por no llenar las injustas condiciones impuestas.-----

Por las fundamentaciones expuestas, y en coincidencia con el parecer del Ministerio Público, considero que corresponde hacer lugar a la acción de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad del Art. 41° de la Ley N° 2856/2006, en la parte que condiciona a una antigüedad superior a diez años a los efectos de la devolución de los aportes jubilatorios, con relación al accionante. Es mi voto.-----

A su turno el Doctor **FRETES** dijo: El Sr. **FELIX PIERO ENMANUEL GALLUPPI COLMAN**, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra el artículo 41° de la Ley 2856/06 “QUE SUSTITUYE LAS LEYES N° 73/91 Y 1802/01 ‘DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY’”.-----

Refiere que el artículo impugnado por medio de esta acción de inconstitucionalidad transgrede no solo los derechos adquiridos, sino también violenta el principio de Igualdad consagrado en los Arts. 46°, 47°, 86° Y 95° de la Constitución Nacional, colisionando al mismo tiempo con los derechos y garantías a la Propiedad Privada establecido en el artículo 109° del mismo cuerpo legal.-----

La disposición considerada agravante expresa cuanto sigue: “*Corresponderá la devolución de sus aportes a los funcionarios que cuenten con una antigüedad superior a los diez años y que no tengan derecho a la jubilación, que fuesen despedidos, dejados cesantes o que se retiren voluntariamente de las entidades donde prestan servicio. La Caja podrá optar por la aplicación del citado monto a la amortización o cancelación de su obligación.*-----

No serán susceptibles de devolución los aportes patronales.-----

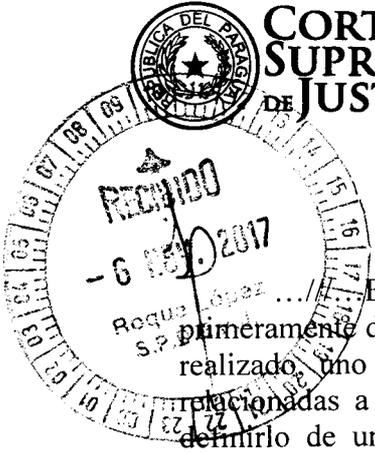
El derecho a solicitar la devolución de aportes prescribirá después de tres años del retiro del afiliado de su trabajo, salvo que el mismo tenga deuda con la Caja, en cuyo caso los aportes serán aplicados a la amortización o cancelación de su obligación.”-----

Sostiene el accionante que los requisitos establecidos por la disposición que impugna le priva de acceder al retiro de sus aportes, circunstancia que vulnera los principios de protección a la Propiedad Privada y de Igualdad consagrados de manera expresa en la Constitución Nacional; de las constancias presentadas en autos, se verifica que el accionante era aportante de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Bancos y Afines por los servicios prestados durante el tiempo en que se desempeñó como funcionario del BANCO FAMILIAR.-----...///...



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"FÉLIX PIERO ENMANUEL GALLUPPI
COLMÁN C/ ART. 41° DE LA LEY N° 2856/06".
AÑO: 2016 – N° 1789.**-----



Examinada la norma atacada de inconstitucional, tenemos que ésta establece primeramente dos requisitos a los efectos de conceder el derecho a la devolución del aporte realizado, uno de ellos, más propiamente un conjunto de ellos, se centra en exigencias relacionadas a aspectos subjetivos o de calidad del estado jurídico de la aportante por definirlo de una manera; por otro lado y constituyendo el centro de la cuestión cuya constitucionalidad se analiza, hace referencia a la exacción temporal mínima a objeto del efecto antes enunciado, lapso fijado en un mínimo de diez años de antigüedad.-----

Tal y como lo ha relatado el accionante, el mismo no reúne las exigencias establecidas en la norma impugnada a los efectos de acceder al retiro de los aportes que realizara durante su gestión en la entidad bancaria denominada BANCO FAMILIAR, extremo que señala como inconstitucional por conculcar lo preceptuado por los artículos 46° y 47° de la Constitución Nacional, los cuales expresan:-----

“Artículo 46° - De la igualdad de las personas: Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien. Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios”.-----

“Artículo 47° -.De las garantías de la igualdad: El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: 1°) la igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará los obstáculos que la impidiesen; 2°) la igualdad ante las leyes; 3°) la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad, y 4°) la igualdad de oportunidades en la participación de los beneficios de la naturaleza, de los bienes materiales y de la cultura”.-----

En lo relacionado al marco legal específico, tenemos en el propio articulado de la Ley atacada la delimitación de la naturaleza jurídica de los aportes realizados a la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios del Paraguay, expresada por medio de su Título Tercero “Del Patrimonio”, Capítulo Primero “De la Formación de Recursos”, artículo 11°, primera parte: *“Los fondos y rentas que se obtengan de conformidad con las disposiciones de esta Ley, son de exclusiva propiedad de los beneficiarios de la Caja”.*-----

En este punto, cabe traer a colación la definición dada por Manuel Osorio en su obra Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales cuando expresa que Propiedad es la *“Facultad legítima de gozar y disponer de una cosa con exclusión del arbitrio ajeno y de reclamar su devolución cuando se encuentra indebidamente en poder de otro”.*-----

En esta inteligencia debemos entender que disponiendo la propia ley la exclusiva propiedad sobre tales aportes en beneficio de los empleados de la institución, mal podría contradecir sus propias directivas al establecer solapadamente bajo ciertos requisitos la imposibilidad de ejercer aquél derecho, vulnerando así el mentado principio constitucional para proceder a un despojo de nada menos que el total de sus aportes en forma ilegítima. Así, acorde al concepto trasuntado líneas arriba, en defensa de las atribuciones que por derecho posee sobre los aportes realizados a la Caja, la accionante reclama su devolución considerando que aquellos se encuentran indebidamente en poder de otros.-----

Del análisis de las cuestiones suscitadas y desde la perspectiva constitucional de las mismas, se constata una clara contradicción en la norma cuando por una parte esta expresa que *“Los fondos y rentas que se obtengan de conformidad con las disposiciones de esta Ley, son de exclusiva propiedad de los beneficiarios de la Caja”*, más por otro lado limita lo transcrito con condicionamientos que bajo pena de pérdida de esos derechos en caso de incumplimiento establecen *“Corresponderá la devolución de sus aportes a los funcionarios que...”*; todo ello sin otro perjudicado que el mismo aportante a quien la propia norma al inicio de su articulado pretende proteger.-----

En las condiciones apuntadas surge como evidente una afrenta al Principio de Igualdad, ya que implica un trato claramente discriminatorio hacia los asociados bancarios

[Handwritten signature]
Secretario

[Handwritten signature]
GLADYS E. BAREIRO DE MÓDICA
Ministra

que, como en el caso del accionante hayan sido desvinculados de la actividad bancaria y que no cuenten en consecuencia con los años requeridos para acceder a la devolución de sus aportes, amén de ello, se erige indudablemente como un despojo absolutamente ilegal ya que por el incumplimiento de los requisitos enunciados simple y llanamente la Caja, en abierta violación a su propio marco normativo, procede a apropiarse de la totalidad de los aportes jubilatorios de sus asociados, en el caso particular, del Sr. **FELIX PIERO ENMANUEL GALLUPPI COLMAN**, circunstancia que también colisiona con la garantía constitucional contenida en el artículo 109° de nuestra Ley Fundamental.-----

Por lo precedentemente expuesto, en atención a las normas legales citadas y en concordancia con el parecer del Ministerio Público, considero que corresponde hacer lugar a la acción y en consecuencia declarar la inaplicabilidad del 41° de la Ley N° 2856/2006 “Que sustituye las leyes N° 73/91 y 1802/01 de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios del Paraguay”, en la parte que condiciona a una antigüedad superior a diez años a los efectos de la devolución de aporte jubilatorio del Sr. **FELIX PIERO ENMANUEL GALLUPI COLMAN**. Es mi Voto.-----

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: El Señor “*Félix Piero Enmanuel Galluppi Colman*”, por sus propios derechos, promueve acción de inconstitucionalidad contra el Art. 41 de la Ley N° 2856/06 “QUE SUSTITUYE LAS LEYES N°S 73/91 Y 1802/01 DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY” por considerarlo contrario a los Arts. 46, 47 y 109 de la Constitución Nacional.-----

Manifiesta el accionante que fue afiliado de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Bancos y Afines pues prestó servicios en el Banco Familiar sin embargo al solicitar la devolución de sus aportes dicha institución por Nota S.G. NOT N° 600/2016 le negó la devolución de los mismos debido a la vigencia de la disposición legal impugnada.--

En atención al caso planteado, es preciso traer a colación el Artículo 41 de la Ley N° 2856/06 “QUE SUSTITUYE LAS LEYES N° 73/91 Y 1802/01 DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY” el cual establece: “Corresponderá la devolución de sus aportes a los funcionarios que cuenten con una antigüedad superior a los diez años y que no tengan derecho a la jubilación, que fuesen despedidos, dejados cesantes o que se retiren voluntariamente de las entidades donde prestan servicio. La Caja podrá optar por la aplicación del citado monto a la amortización o cancelación de su obligación...”. -----

Del análisis de la disposición legal transcripta se deduce que solamente aquellos funcionarios bancarios con una antigüedad superior a 10 años podrán acceder al recupero de sus aportes jubilatorios siempre y cuando no tengan derecho a la jubilación, fuesen despedidos, dejados cesantes o se retirasen voluntariamente, lo cual produce una desigualdad por ejemplo con los funcionarios públicos en general y con los funcionarios de la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) en particular.-----

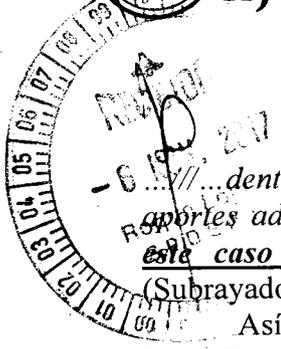
En efecto, la Ley N° 2345/03 “DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL, SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PÚBLICO”, en su Artículo 9° dispone: “*El aportante que complete sesenta y dos años de edad y que cuente con al menos diez años de servicio, tendrá que acogerse a la jubilación obligatoria. El monto de la jubilación obligatoria se calculará multiplicando la Tasa de Sustitución (valor del primer pago en concepto de jubilación o pensión como proporción de la remuneración base) por la Remuneración Base, tal como se la define en el Artículo 5° de esta ley. La Tasa de Sustitución será del 20% para una antigüedad de diez años y aumentará 2,7 puntos porcentuales por cada año de servicio adicional hasta un tope del 100%. Aquéllos que no lleguen a completar diez años de servicio, tendrán derecho a retirar el 90% de sus aportes realizados, ajustados por la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) del Banco Central del Paraguay...*”. -----

Por su parte, la Ley N° 71/68 “QUE CREA LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ELECTRICIDAD” en el Artículo 47 expresa: “*No habiendo dado cumplimiento el afiliado a la obligación de depositar sus aportes en el término fijado en el artículo prece...///...*”



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"FÉLIX PIERO ENMANUEL GALLUPPI
COLMÁN C/ ART. 41° DE LA LEY N° 2856/06".
AÑO: 2016 – N° 1789.**-----



...dente, tendrá un plazo hasta de 180 (ciento ochenta) días para que haga efectivo los aportes adeudados, pasado el cual el afiliado perderá todos sus derechos, puediendo en este caso retirar en cualquier momento sus aportes acumulados, sin intereses".
(Subrayados y Negritas son mías).-----

Así pues, creo oportuno mencionar que la norma impugnada por el Señor "Félix Piero Enmanuel Gallupi Colman" contraviene principios básicos establecidos en los Arts. 46 (igualdad de las personas), 47 (garantías de la igualdad) y 109 (propiedad privada) de la Constitución Nacional, al privar a todo aquel funcionario bancario que no llegó a los 10 años de antigüedad la devolución de los aportes que son de su exclusiva propiedad.-----

Por tanto, y en atención a las manifestaciones vertidas considero que debe hacerse lugar a la Acción de Inconstitucionalidad y en consecuencia declarar la inaplicabilidad del Art. 41 de la Ley N° 2856/06, **exclusivamente en la parte que establece como condición para la devolución de los aportes el requisito de contar con una antigüedad superior a 10 años**, en relación con el accionante. Es mi voto.-----

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo por ante mí, de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

Ante mí:

GLADYS E. BAREIRO de MODICA
Ministra

SENTENCIA NUMERO: 1493

Asunción, 1 de noviembre de 2.017.-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Sala Constitucional
RESUELVE:**

HACER LUGAR a la acción de inconstitucionalidad promovida y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad del Art. 41 de la Ley N° 2856/2006 "Que sustituye las leyes N° 73/91 y 1802/01 de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios del Paraguay" - en la parte que condiciona a una antigüedad superior a diez años a los efectos de la devolución de los aportes jubilatorios, en relación al Señor Félix Piero Enmanuel Gallupi Colmán.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

Ante mí:

GLADYS E. BAREIRO de MODICA
Ministra

